

<b>Le droit de propriété est-il une liberté fondamentale ?</b>
--

Précision terminologique préliminaire :

- Tout d'abord, on indique qu'une liberté fondamentale peut être définie comme un droit ou une liberté protégés contre les trois pouvoirs, - exécutif, législatif et judiciaire -, au niveau interne, international et européen.

- On constate ensuite que le droit de propriété est régit par différents textes internes et conventions internationales. Il semble à priori être un droit des libertés. Mais il n'est ni général ni absolu.

Savoir si le droit de propriété est une liberté fondamentale va consister à s'interroger sur le fondement du principe, mais aussi sur la façon dont ce droit est protégé.

Reconnu par la Constitution et la Convention Européenne des Droits de l'Homme, il est bien un droit fondamental. Mais sa protection est inégale : il est susceptible d'atteintes (telles que les expropriations, etc.)

On peut dès lors se demander si, malgré sa reconnaissance internationale, le droit de propriété dispose d'un degré de protection suffisant et s'il peut à ce titre être considéré comme une liberté fondamentale.

## **Section I :**

On reviendra sur l'origine théorique du droit de propriété :

### **A / La notion du droit de propriété :**

Droit individuel institué par la loi, il est celui de disposer d'un objet, que celui-ci soit de nature mobilière ou immobilière.

Droit absolu, il doit être pris en considération de l'intérêt général.

Cependant, il peut faire l'objet d'atteintes perpétrées par la puissance publique, moyennant indemnisations justes et préalables.

**Le droit de propriété est essentiellement un droit à indemnisation, en cas de perte.**

**Il n'est pas un droit absolu de garder une chose.**

A coté du droit de propriété des individus, on trouve celui des personnes publiques, qui existe tant sur des biens mobiliers qu'immobiliers, relevant, selon les cas, de leur domaines public ou privé.

La reconnaissance du caractère fondamental du droit de propriété est la marque d'un Etat libéral (libéral, tant économiquement que politiquement).

Il est un principe fondamental de la République Française et figurait à l'origine dans la devise de la République avant d'être remplacé par le principe de fraternité.

### **B / L'histoire du droit de propriété :**

Sous l'Ancien Régime, il n'existait pas de garanties particulières du droit de propriété : pas d'indemnisations des propriétaires expropriés. Cela se traduisit au sein des cahiers de doléances.

C'est la DDHC, dans ses articles 2 et 17, qui finalement consacrera le droit de propriété.

L'Article 2 place le droit de propriété parmi les principes les plus véhéments de la Déclaration.<sup>1</sup>

L'article 17, dans sa rédaction initiale faisait référence « aux propriétés », passe le terme au singulier, par la rédaction de 1791. Se faisant, il vise un principe général de propriété<sup>2</sup>. Dans le sillage de la DDHC, divers textes ont pu être adoptés en 1791 à propos des brevets et de la propriété intellectuelle.

Dans la 2<sup>ème</sup> moitié du 18<sup>ème</sup> siècle, des revendications de ce droit sont avancées : il est considéré comme intimement lié à la liberté en temps que telle. Et la liberté de disposer va être une arme pour la liberté du sol et de l'individu.

Ces éléments ont inspirer les législateurs révolutionnaires ainsi que ceux du code civil, qui vont confirmer ce lien entre la propriété corporelle et la liberté : ***la propriété est la liberté de l'homme, exercée sous la nature physique.***

Finalement, le droit de propriété sera consacré dans le code civil, par les articles 544<sup>3</sup> et 545. Ce dernier reprenant pratiquement les mêmes termes que l'article 17 DDHC.

## **Section II :Reconnaissance juridique du droit de propriété :**

### **A / Consécration textuelle du droit de propriété**

On analysera successivement sa consécration, en droit interne, puis en droit international.

#### **- Consécration en droit interne :**

Le droit de propriété peut être appréhendé sous deux perspectives en fonction des pays sous lequel il est analysé : il est un droit de la première génération (comme en France et aux USA) ou de la deuxième génération (comme en Italie, au Portugal ou en Espagne, dont les Constitutions datent des années 70). Dans les pays où il est un droit de la deuxième génération, il a, dès l'origine, une fonction sociale.

En France, il est un droit au même titre que ceux proclamés à l'article 2 DDHC : liberté, sûreté, résistance à l'oppression.

La juxtaposition du droit de propriété à côté de ces autres droits en fait un droit de la 1<sup>ère</sup> génération. Les fondements textuels sont les articles 2 et 17 DDHC.

La valeur Constitutionnelle du droit de propriété a été explicitement reconnue par la DC 16 janvier 1982 « loi de nationalisations » : le Conseil Constitutionnel, après avoir affirmé que la DDHC faisait partie du bloc de constitutionnalité, a proclamé la constitutionnalité du droit de propriété<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> DDHC Art. 2. - Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la **propriété**, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

<sup>2</sup> DDHC Art. 17. - La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. »

<sup>3</sup> Code civil : Article 544

La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements. Article 545

Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.

<sup>4</sup> Sur le principe des nationalisations :

13. Considérant que l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 proclame : Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression ; que l'article 17 de la même Déclaration proclame également : La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment et sous la condition d'une juste et préalable indemnité

16. Considérant que, si postérieurement à 1789 et jusqu'à nos jours, les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi une évolution caractérisée à la fois par une notable extension de son champ d'application à des domaines individuels nouveaux et par des limitations exigées par l'intérêt général, les principes mêmes énoncés par la Déclaration des droits de l'homme ont pleine valeur constitutionnelle tant en ce qui concerne le caractère fondamental du droit de propriété dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique et qui est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, qu'en ce qui concerne les garanties données aux titulaires de ce droit et les prérogatives de la puissance publique ; que la liberté qui, aux termes de l'article 4 de la Déclaration, consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre ;

17. Considérant que l'alinéa 9 du préambule de la Constitution de 1946 dispose : Tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait doit devenir la propriété de la collectivité ; que cette disposition n'a ni pour objet ni pour effet de rendre inapplicables aux opérations de nationalisation les principes sus rappelés de la Déclaration de 1789 ;

Dès à présent on retient que le Conseil Constitutionnel l'appréhende de façon évolutive : CAD qu'il le conçoit en fonction de ***l'évolution caractérisée à la fois par une notable extension de son champ d'application à des domaines individuels nouveaux et par des limitations exigées par l'intérêt général.***

Il doit être analysé comme un droit de second rang, car il ne fait pas l'objet au niveau constitutionnel d'une protection renforcée (tel que la liberté de la Presse, laquelle est qualifiée de « liberté absolue »).

La technique de l'autorisation préalable montre aussi bien que ce droit est de second rang : DC 1984 structure des exploitations agricoles.

2. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'en étendant au cas de faire valoir direct le régime de l'autorisation préalable applicable aux opérations d'installation, d'agrandissement ou de réunion d'exploitations agricoles qui ont pour conséquence de ramener la superficie de l'une d'entre elles en deçà de la surface minimale d'installation, la loi retire au vendeur le droit d'exploiter son bien et porte ainsi une grave atteinte au droit de disposer, qui est un des éléments du droit de propriété.

3. Considérant que, si le contrôle des structures agricoles concerne, en principe, l'exploitation d'un bien, il peut, dans certains cas, entraîner indirectement des limitations à l'exercice du droit de propriété, notamment en empêchant un propriétaire d'exploiter lui-même un bien qu'il a acquis ou en faisant pratiquement obstacle à ce qu'un propriétaire puisse aliéner un bien, faute pour l'acquéreur éventuel d'avoir obtenu l'autorisation d'exploiter ce bien ; que ces limitations n'ont pas un caractère de gravité telle que l'atteinte au droit de propriété dénature le sens et la portée de celui-ci et soit, par suite, contraire à la Constitution.

17. Considérant que cet article fixe les règles applicables dans le cas d'exploitation d'un fonds par son propriétaire en contravention avec les dispositions relatives au contrôle des structures et prévoit, notamment, que, si le propriétaire n'a pas régularisé sa situation à l'expiration de l'année culturale au cours de laquelle il a été mis en demeure de le faire, le tribunal paritaire des baux ruraux peut accorder l'autorisation d'exploiter à toute personne physique intéressée par la mise en valeur du fonds ;

18. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, ces dispositions mettraient en cause les principes essentiels du droit de propriété et de la liberté d'établissement ;

19. Considérant, d'une part, en ce qui concerne le droit de propriété, que ces dispositions donnent au propriétaire exploitant en situation irrégulière des garanties de fond et de procédure ; qu'en effet la procédure prévue à l'article 8 ne jouera qu'à l'expiration de l'année culturale au cours de laquelle intervient la mise en demeure ; que, pendant ce délai, le propriétaire a la possibilité de régulariser sa propre situation d'exploitant ou de choisir un fermier ; que, passé ce délai, s'il n'a pas déféré à la mise en demeure, sa situation est examinée par une instance juridictionnelle ; que ses relations avec le fermier choisi par cette juridiction relèveront du statut de droit commun fixé par le code rural ; que, dans ces conditions, les dispositions de l'article 8 ne portent pas au droit de propriété une atteinte contraire à la Constitution ;

De même il peut dépendre des décisions de collectivités locales.

Le législateur disposera en matière de droit de propriété de marges importantes.

### - Consécration en droit Européen :

L'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel de 1958 à la CEDH pose le principe de la protection du droit de propriété. Mais le droit de propriété n'y est pas explicitement mentionné : le texte garantit le droit de propriété à travers la consécration du droit au respect des biens.

Il dispose que : « Article 1 Protection de la propriété

Toute personne physique ou morale a **droit au respect de ses biens**. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. »

Il en découle trois éléments du droit de propriété au niveau européen :

- Le texte énonce le principe du respect de la propriété,
- Il vise les privation de la propriété et les soumet à conditions,
- Il reconnaît aux Etats le pouvoir de réglementer certaines limitation au droit de propriété (paiement de l'impôt, réglementations liées à l'usage des biens).

Il s'agit de la conception européenne du droit de propriété.

Celle-ci est par ailleurs évolutive et extensive :

A l'origine, le droit de propriété n'a pas été utilisé par la jurisprudence de la CEDH.

A côté d'une conception traditionnelle de ce droit, la jurisprudence de la CEDH va étendre son champ d'application à des aspects modernes, lui reconnaissant des applications économiques et sociales.

18. Considérant que, si l'article 34 de la Constitution place dans le domaine de la loi les nationalisations d'entreprises et les transferts d'entreprises du secteur public au secteur privé, cette disposition, tout comme celle qui confie à la loi la détermination des principes fondamentaux du régime de la propriété, ne saurait dispenser le législateur, dans l'exercice de sa compétence, du respect des principes et des règles de valeur constitutionnelle qui s'imposent à tous les organes de l'Etat.

**B / Le champ d'application matériel du droit de propriété :**  
particulièrement extensif que ce soit en droit interne (A) ou européen (B).

### **§ 1 champ d'application en droit interne**

La jurisprudence constitutionnelle : dès ses premières décisions le Conseil Constitutionnel montre que le droit de propriété dépasse la propriété immobilière.

Par sa **décision du 11 février 1982 Nationalisations**, il applique à des parts sociales les dispositions constitutionnelles protectrices du droit de propriété : lequel est donc aussi applicable à des biens meubles.

9. Considérant que l'article 18 de la loi déferée à l'examen du Conseil constitutionnel détermine les conditions de fixation de la valeur d'échange des actions des sociétés de banque [non-cotées] que la *détermination de la valeur d'échange de ces actions est confiée à une commission administrative nationale d'évaluation*

11. Considérant que selon les auteurs de la saisine ces dispositions seraient **contraires à l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen** (...)

18. Considérant dès lors que la prise en compte par l'article 18 de l'actif net et du bénéfice net au 31 décembre 1981, date utile la plus proche de la nationalisation, **n'est contraire** ni au principe d'égalité **ni à l'exigence d'une juste indemnité** ;

19. Considérant que les auteurs de la saisine reprochent à la loi de n'avoir pas précisé si l'actif net et le bénéfice net à partir desquels la commission administrative nationale d'évaluation doit établir la valeur de négociation des actions doivent s'entendre de l'actif net comptable et du bénéfice net comptable ou de l'actif net consolidé et du bénéfice net consolidé et, partant, d'avoir ouvert la possibilité à la commission administrative nationale d'évaluation de s'en tenir à l'actif et au bénéfice comptables, ce qui serait contraire à l'exigence d'une **juste indemnité**.

20. Considérant que la commission administrative nationale d'évaluation a reçu du législateur la mission d'établir une *valeur de négociation des actions au 31 décembre 1981 qui doit correspondre, avec une approximation inévitable mais limitée, à ce qu'aurait été la valeur de négociation de ces titres sur le marché boursier s'ils y avaient été cotés* ; que, pour parvenir à ce résultat, le législateur a fixé des règles générales dont il appartiendra à la commission d'adapter l'application aux données économiques et financières de chaque banque en vue d'écarter l'influence que la diversité des techniques de gestion et des méthodes de présentation comptable propres à chaque société n'aurait pas manqué d'exercer sur l'évaluation de l'indemnité si des données comptables identiques avaient été imposées pour toutes les sociétés ; qu'il *appartiendra à la commission, sous le contrôle du juge, de choisir dans chaque cas l'actif net et le bénéfice net les plus caractéristiques de la situation propre de chaque banque*, en fonction notamment de l'existence et de l'importance des filiales ainsi que de l'existence de comptes consolidés et des techniques particulières utilisées pour les établir ;

21. Considérant qu'ainsi les dispositions critiquées ne sont pas contraires à la Constitution ;

**Décision du 15 janvier 1992 Loi renforçant la protection des consommateurs : le droit de propriété d'une marque de fabrique entre dans le champ d'application du droit de propriété.**

7. Considérant que **pour les auteurs de la saisine** l'article 10 porte atteinte au droit de propriété sur une marque de fabrique, de commerce ou de service en méconnaissance des articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ; qu'il est soutenu qu'en autorisant un tiers à utiliser la marque d'un concurrent sans que celui-ci puisse s'y opposer, l'article 10 de la **loi limite, sans raison légitime, l'exercice du droit de propriété du titulaire d'une marque** ;

8. Considérant que l'article 2 de la Déclaration de 1789 range la propriété au nombre des droits de l'homme ; que l'article 17 de la même Déclaration proclame : *"La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment et sous la condition d'une juste et préalable indemnité"* ;

9. Considérant que les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi depuis 1789 une évolution caractérisée par une **extension de son champ d'application à des domaines nouveaux ; que parmi ces derniers figure le droit pour le propriétaire d'une marque de fabrique, de commerce ou de service d'utiliser celle-ci et de la protéger dans le cadre défini par la loi et les engagements internationaux de la France** ;

10. Considérant que l'évolution qu'a connue le droit de propriété s'est également caractérisée par des limitations à son exercice exigées au nom de l'intérêt général ; qu'en matière de commercialisation des biens ou services, sont notamment visées de ce chef les limitations destinées à assurer la loyauté des transactions commerciales et à promouvoir la défense des intérêts des consommateurs ;

11. Considérant que, dans l'intention du législateur, l'introduction de la publicité comparative vise à **améliorer l'information des consommateurs et à stimuler la concurrence** dans le respect de règles clairement établies ;

12. Considérant sans doute que l'article 10 de la loi déferée autorise une publicité mettant en comparaison des biens ou services en utilisant soit la citation ou la représentation de la marque de fabrique, de commerce ou de service d'autrui, soit la citation ou la représentation de la raison sociale ou de la dénomination sociale, du nom commercial ou de l'enseigne d'autrui ;

13. Mais considérant que cette possibilité de comparaison se trouve insérée dans un **dispositif d'ensemble répondant à une finalité d'intérêt général** ; qu'en outre, les dispositions de l'article 10 ne peuvent être mises en œuvre que selon des modalités fixées par la loi ; que les manquements aux prescriptions légales sont passibles de sanctions qui visent en particulier les cas de contrefaçon d'une marque ou d'utilisation frauduleuse de celle-ci ;

14. Considérant, dans ces conditions, que le fait pour le législateur d'autoriser la citation de la marque d'autrui dans le cadre de la publicité comparative ne porte pas au droit de propriété une atteinte qui serait contraire à la Constitution ;

En revanche, dans une **décision de 1989 Loi de finance pour 1990** le Conseil Constitutionnel considère que la suppression d'un avantage fiscal ne porte pas atteinte au droit de propriété.

On peut envisager la question du **droit de propriété intellectuelle** :

La doctrine a pu considérer que le Conseil Constitutionnel s'y était intéressé, par sa **décision du 15 janvier 1992 Loi renforçant la protection des consommateurs (cf plus haut)**.

### **Le droit de propriété intellectuelle est-il un droit fondamental ?**

Certains auteurs le considèrent comme une liberté fondamentale.

En France il n'est pas reconnu comme un principe constitutionnel. En effet, la jurisprudence du Conseil Constitutionnel n'est pas assez explicite à ce sujet.

**Décision du 29 Juillet 2004 loi relative à la bioéthique** ou de tels arguments ont été invoqués.

Saisi sur le fondement de l'article 11 de la DDHC, le Conseil a rendu une décision portant essentiellement sur la transposition en droit interne de la Directive Européenne du 6 juillet 1998, relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques

Laquelle, reprenant un avis émis par le groupe de conseillers pour l'éthique de la Commission Européenne, considère :

"(22) que le débat sur la brevetabilité de séquences ou de séquences partielles de gènes donne lieu à des controverses ; que, aux termes de la présente directive, l'octroi d'un brevet à des inventions portant sur de telles séquences ou séquences partielles doit être soumis aux mêmes critères de brevetabilité que pour tous les autres domaines

domaines technologiques, nouveauté, activité inventive et application industrielle (...)

"(23) qu'une simple séquence d'ADN sans indication d'une fonction ne contient aucun renseignement technique; qu'elle ne saurait, par conséquent, constituer une invention brevetable;

(24) que, pour que le critère d'application industrielle soit respecté, il est nécessaire, dans le cas où une séquence (...) d'un gène est utilisée pour la production d'une protéine (...), de préciser quelle protéine (...) est produite ou quelle fonction elle assure"

Le texte dispose ensuite, dans son article 5, que:

"1. Le corps humain, aux différents stades de sa constitution et de son développement, ainsi que la simple découverte d'un de ses éléments, y compris la séquence ou la séquence partielle d'un gène, ne peuvent constituer des inventions brevetables.

2. Un élément isolé du corps humain ou autrement produit par un procédé technique, y compris la séquence ou la séquence partielle d'un gène, peut constituer une invention brevetable, même si la structure de cet élément est identique à celle d'un élément naturel.

3. L'application industrielle d'une séquence ou d'une séquence partielle d'un gène doit être concrètement exposée dans la demande de brevet."

Enfin, aucune décision du Conseil n'aborde le droit de propriété intellectuelle comme bénéficiant de la protection du droit de propriété.

En revanche au niveau européen, la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne a reconnu le droit de propriété intellectuelle et le protège au même rang que les autres droits qu'elle protège.

Cette Charte reprend en fait la jurisprudence antérieure de la CEDH, qui donc le reconnaît.

La propriété intellectuelle peut être en coopération ou en conflit avec d'autres libertés :

- en coopération avec d'autres droits fondamentaux :

Propriété industrielle et Propriété intellectuelle, littéraire et artistique, avec les libertés d'expression ou d'opinion se fondent toutes pareillement sur une *création*.

Les principes fondamentaux du droit processuel : application de certains droits processuels au niveau de la délivrance des titres par l'Office européen des Brevets (*European Patent Office*).

- En concurrence avec des droits fondamentaux :

Avec le droit du public à l'information<sup>5</sup> :

Le droit d'auteur peut entrer en conflit avec ce droit du public à l'information, lequel implique une liberté de recevoir l'information existante. Mais il implique aussi un droit à la recherche d'une information. La Cour de cassation a ainsi pu limiter le monopole de certains opérateurs en matière d'informations sportives. Cependant elle a refusé d'étendre cette jurisprudence en matière de droits d'auteur.

**Cour de cassation 13 novembre 2003 1<sup>ère</sup> civile** : condamnant pour contrefaçon une chaîne parce qu'elle avait diffusé sans autorisation des héritiers de l'artiste de courts extraits d'une exposition de peinture alors qu'elle avançait le faire dans le seul but d'informer le public : ici donc la solution fait faveur au droit d'auteur.

« Attendu que, au sein d'un reportage consacré à une exposition de peintures de Maurice Utrillo organisée à Lodève et diffusé au cours d'un journal télévisé pendant deux minutes et quelques secondes, la société nationale de télévision France 2 (la société France 2) a montré, entre des images représentant la ville ou le peintre et divers commentaires sur l'un et l'autre, douze toiles de l'artiste ; que M. X..., ayant droit de ce dernier, a assigné la société France 2 en contrefaçon et dommages-intérêts ; (...)

Attendu que pour rejeter le grief d'atteinte au droit du public à l'information et à la culture, l'arrêt énonce, à bon droit, que le monopole légal de l'auteur sur son œuvre est une propriété incorporelle, garantie au titre du droit de toute personne physique ou morale au respect de ses biens, et à laquelle le législateur apporte des limites proportionnées, tant par les exceptions inscrites à l'article L. 122-5 du Code de la propriété intellectuelle que par l'abus notoire prévu à l'article L. 122-9 du même Code ; qu'il a, en outre, constaté que la société France 2 avait la possibilité d'informer les téléspectateurs de l'existence de l'exposition sans qu'il lui fût indispensable de représenter des œuvres du peintre dans les conditions critiquées, ainsi que la faculté de rechercher l'autorisation de M. X... pour y procéder ; que le moyen tiré d'une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme s'avère, ainsi, inopérant ; »

**La conciliation du droit des marques avec la liberté d'expression : cadre de l'exercice de la parodie et de la caricature. Illustrée par l'affaire de Citroën c / Les Guignols de l'info 12 juillet 2000**, la Cour de cassation faisant prévaloir le principe de la liberté d'expression sur le droit des marques.

la société Automobiles Citroën a assigné la société Canal Plus en réparation du préjudice qu'elle estimait avoir subi du fait des propos prêtés à son président, M. Jacques X..., et qui auraient dénigré les produits de la marque, à l'occasion de la diffusion d'émissions télévisées des " Guignols de l'info "

l'arrêt constate que les propos mettant en cause les véhicules de la marque s'inscrivaient dans le cadre d'une émission satirique diffusée par une entreprise de communication audiovisuelle et ne pouvaient être dissociés de la caricature faite de M. X..., de sorte que les propos incriminés relevaient de la liberté d'expression sans créer aucun risque de confusion entre la réalité et l'œuvre satirique ; que de ces constatations et énonciations, la cour d'appel, répondant aux conclusions sans se contredire, a pu déduire que la société Canal Plus n'avait commis aucune faute

Les titulaires du droit de propriété peuvent être donc non-seulement des personnes privées mais aussi publiques.

<sup>5</sup> A cet égard il paraît utile de rappeler que le Conseil Constitutionnel avait été saisi sur le fondement de l'article 11 de la DDHC (« La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement... » (cf Loi relative à la bioéthique, plus haut)

## § 2 Les champs d'application en droit européen :

Le droit de propriété est appréhendé sur le fondement de la notion des biens, laquelle est très largement définie par la CEDH.

- 1 Le champ d'application traditionnel du droit de propriété :

Le 1<sup>er</sup> Protocole garantit en substance le droit de propriété qui n'y est pas mentionné explicitement. Malgré cela la CEDH en protège même les valeurs essentielles :

Bien mobilier ou immobilier.

La CEDH considère ainsi que le déplacement forcé des personnes est une ingérence du droit de propriété. Car du fait du déplacement forcé, celles ci sont privées de leurs ressources

**CEDH 2004 Dogan et autres c Turquie.**

La Cour a aussi admis la garantie du droit de propriété en l'absence d'un quelconque titre juridique : **2002 Oneryindiz c/ Turquie** (en l'espèce une habitation avait été construite en toute illégalité en Turquie : en acceptant cette habitation de fortune, la Turquie avait implicitement admis le droit de ses habitants sur celle-ci).

**Ce qui fonderait un droit logement.**

- 2 Le champ d'application moderne du droit de propriété :

C'est par une conception autonome du droit de propriété que la CEDH a développée son champ d'application : elle ne dépend pas des jurisprudences internes des Etats parties à la CEDH. La notion de propriété désigne tous biens meubles ou immeubles, corporels ou incorporels, ayant une valeur : CEDH Wiggies 1998.

- Dimension économique du droit de propriété

Tout intérêt qui a une valeur patrimoniale doit être considéré comme un bien au sens du 1<sup>er</sup> protocole.

Cette qualification a donc été retenue a propos :

- d'une créance (**Draon c France et Maurice c France toutes deux du 6 octobre 2005**)

Aff. Draon : 65. La Cour rappelle que, selon sa jurisprudence, un requérant ne peut alléguer une violation de l'article 1er du Protocole no 1 à la Convention que dans la mesure où les décisions qu'il incrimine se rapportent à ses « biens » au sens de cette disposition. La notion de « biens » peut recouvrir tant des « biens actuels » que des valeurs patrimoniales, y compris, dans certaines situations bien définies, des créances. Pour qu'une créance puisse être considérée comme une « valeur patrimoniale » tombant sous le coup de l'article 1 du Protocole no 1, il faut que le titulaire de la créance démontre que celle-ci a une base suffisante en droit interne, par exemple qu'elle est confirmée par une jurisprudence bien établie des tribunaux. Dès lors que cela est acquis, peut entrer en jeu la notion d'« espérance légitime ».

[l'« espérance légitime » est un élément ou un corollaire du droit de propriété revendiqué. Pareille espérance ne peut entrer en jeu en l'absence d'une « valeur patrimoniale » relevant du domaine de l'article 1er du Protocole no 1, (par exemple une créance en réparation).]

69. Par ailleurs, l'article 1er du Protocole no 1 à la Convention, qui garantit en substance le droit de propriété, contient trois normes distinctes : la première, qui s'exprime dans la première phrase du premier alinéa et revêt un caractère général, énonce le principe du respect de la propriété ; la deuxième, figurant dans la seconde phrase du même alinéa, vise la privation de propriété et la subordonne à certaines conditions ; quant à la troisième, consignée dans le second alinéa, elle reconnaît aux Etats contractants le pouvoir, entre autres, de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général. La deuxième et la troisième, qui ont trait à des exemples particuliers d'atteinte au droit de propriété, doivent s'interpréter à la lumière du principe consacré par la première

70. En l'espèce, il n'est pas contesté qu'il y a eu ingérence dans le droit au respect d'un « bien », au sens de l'article 1er du Protocole no 1 à la Convention. Les parties reconnaissent en effet, eu égard au régime de responsabilité interne pertinent lors de l'intervention de la loi litigieuse, et notamment à une jurisprudence constante des tribunaux administratifs établie depuis l'arrêt Quarez précité, que, d'une part, les requérants avaient subi un préjudice causé directement par une faute de l'AP-HP, et que, d'autre part, ils détenaient une créance en vertu de laquelle ils pouvaient légitimement espérer pouvoir obtenir réparation de leur préjudice, y compris les charges particulières découlant du handicap de leur enfant.

La Cour de cassation utilise aussi l'art 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole notamment dans des affaires où :

- un créancier cherche à obtenir le paiement de son dû : 21 juin 1991 1<sup>er</sup> civile.
- Les parts sociales (cf Conseil Constitutionnel Nationalisations) 2005
- Brevets
- Autorisations d'exercer des activités éco (licences taxis)
- Exploitation d'une entreprise : une mesure affectant cette exploit portera atteinte au droit de propriété
- Droit de propriété intellectuelle : 11 octobre 2005 Anheuser-Bush c Portugal
- La clientèle est aussi considérée comme un bien (comme l'exploitation d'une entreprise)

- La dimension sociale :

La jurisprudence de la CEDH socialise la notion de biens, utilisant l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> protocole pour reconnaître un droit à des prestations sociales.

- Jurisprudence de principe : **CEDH 1996 Gaygusuz c Autriche (en l'espèce refus de verser une allocation d'urgence à un chômeur étranger en fin de droits, au motif que ce versement ne vise que les nationaux<sup>6</sup>)**.

"41. La Cour estime que le **droit à l'allocation d'urgence** - dans la mesure où il est prévu par la législation applicable - **est un droit patrimonial au sens de l'article 1 du Protocole n° 1** (P1-1). Cette disposition (P1-1) s'applique par conséquent sans qu'il faille se fonder uniquement sur le lien qui existe entre l'attribution de l'allocation d'urgence et l'obligation de payer "des impôts ou autres contributions".

- Allocation de veuvage 2002 Winnis c Royaume-Uni.

- Allocations de retraites Kea Poirrez c France a été condamnée car excluait du bénéfice de l'aide soc un étranger en situation régulière.

- **Grant c Royaume-Uni 23 mai 2006** : important arrêt notamment matière de transsexualisme : la requérante, un homme passé au sexe féminin n'a pas pu bénéficier entre 50 et 65 ans de pensions réservées aux femmes. CEDH retient une atteinte au droit de propriété : JSP en ligne avec Goodwin juillet 2002 (avec l'évocation d'une combinaison entre l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole et l'interdiction des discriminations non-fondées sur des intérêts légitimes –de l'article 8 CEDH-).

- Stec c Royaume-Uni 2006 : CEDH y reconnaît que les prestations sociales qu'elles soient contributives (quand on y a cotisé) ou non-contributives (quand on n'y a pas cotisé) relèvent toutes de l'art 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole.

Selon la jurisprudence de la CEDH, les titulaires de droit de propriété peuvent être les Etats mais aussi les individus : dimension horizontale (litige entre deux particuliers CEDH 1989 Lewachere )du droit de propriété en droit européen.

### **Section III :Garantie en pratique du droit de propriété**

Dichotomie : protection en droit interne et protection en droit européen

#### **A / Les garanties en droit interne :**

Elles reposent sur un contrôle assuré par le Conseil Constitutionnel et par les Juridictions ordinaires.

#### **§ 1 La protection constitutionnelle :**

La juridiction constitutionnelle va contrôler et vérifier que les mesures en cause ne dénaturent pas le droit de propriété, en vérifiant que les limitations ne portent pas atteinte au contenu essentiel de ce droit.

Question du noyau dur de chaque droit qui revêt un intérêt particulier car le droit de propriété a beaucoup d'importantes limitations.

Il faut aussi rappeler que les restriction n'impliquant pas automatiquement indemnisation

##### **1 Les atteintes possibles**

Les articles 544 code civil et 2 DDHC laissent envisager le droit de propriété comme un droit absolu. Mais l'article 17 DDHC n'interdit pas toute limitation à ce droit.

Atteintes possibles du droit de propriété :

- La dépossession (ou privation du droit de propriété) : par transfert de la propriété d'un bien, laquelle va supprimer tous les attributs qui y sont attachés.

- Les question de nationalisation, privatisation et d'expropriation

- La réglementation du droit de propriété, qui ne fait que restreindre le droit de propriété, telles que les servitudes d'utilité publique.

<sup>6</sup> Le paragraphe 41 se poursuit : « Le requérant ayant été exclu du bénéfice de l'allocation d'urgence en vertu d'une distinction relevant de l'article 14 » : elle juge que la loi autrichienne installe une discrimination et, combinant les deux règles (P1-1 et art 14), elle condamne l'Autriche.

## 2 Les garanties entourant le droit de propriété face à ces atteintes :

Juges constitutionnels et européens exercent un contrôle minimum en matière de nationalisation ou de privatisation, laissant au législateur un large pouvoir.

Les garanties en matière de privatisations : les juges contrôlent que c'est bien le législateur qui intervient (et pas le pouvoir réglementaire). Le juge judiciaire a un rôle particulier à tenir en cas d'atteinte à la propriété notamment immobilière (règle est reconnue comme PFRLR : voir plus loin).

En matière de droit de propriété la garantie la plus importante est l'existence d'une indemnisation juste et préalable : son montant doit être connu lors du transfert de propriété. Elle doit être juste (décision Nationalisations : la loi ne permettait pas d'appréhender la valeur réelle des actions cotées en bourse<sup>7</sup>).

### Les garanties en matière de réglementations :

Elles ont toujours existé : le droit de propriété n'existe que dans le cadre des législations qui le réglementent et le juge constitutionnel va donc vérifier que celles-ci obéissent à l'intérêt général. Son contrôle reste limité : le législateur est libre de définir l'intérêt général (qui relève d'une définition qualifiée de politique).

Par une décision du 20 juillet 2000 le Conseil Constitutionnel annule une disposition législative ne ressortissant pas d'un intérêt général clairement identifié.

Généralement les juges constitutionnel et européen contrôlent la dénaturation du droit de propriété :

Décision du 9 avril 1996 statut de la Polynésie Française (régime d'autorisation discrétionnaire préalable)

Décision 1998 Taxe d'habitation : disposition imposant l'aliénation forcée d'un bien.

Même si le Conseil Constitutionnel admet l'aliénation du droit de propriété, lorsque l'atteinte « dénature » le droit de propriété il sanctionne.

## § 2 La garantie du droit de propriété par les juridictions ordinaires

Principes applicables aux compétences juridictionnelles en matière de droit de propriété : compétence du juge judiciaire.

Importance des attributions du juge judiciaire, qui est gardien de la propriété immobilière

PFRLR reconnu par la **décision du Conseil constitutionnel du 25 juillet 1989** :

23. Considérant que la procédure régie par l'article L 15-9, si elle permet, sous les conditions sus analysées, une prise de possession anticipée de terrains non bâtis, ne fait nullement échec à l'intervention du juge judiciaire pour la fixation définitive du montant de l'indemnité ; qu'ainsi, en tout état de cause, n'est pas méconnue l'importance des attributions conférées à l'autorité judiciaire en matière de protection de la propriété immobilière par les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République
---

Attention, en l'absence de dépossession, la compétence judiciaire ne s'impose pas

### 1 La répartition des compétences :

La garantie du droit de propriété peut être exercée devant les juridictions dans différentes procédures :

#### - **L'expropriation :**

Deux phases, l'une administrative, l'autre judiciaire, avec le contrôle qu'assure le juge judiciaire, fixant le taux de l'indemnisation dans la phase judiciaire (attention de simples altérations de jouissance ne seront pas obligatoirement indemnisées).

#### - **Les différentes procédures administratives :**

- L'emprise irrégulière (compétence du juge judiciaire, mais pas compétent si emprise est régulière).

- La voie de faits (juge judiciaire en cas d'atteinte au droit de propriété).

<sup>7</sup> Cf : page 4 supra, décision 11 février 1982.



- La préemption de l'autorité administrative en cas de vente : juge judiciaire compétent en cas de litiges.
- La réquisition : indemnités fixées par juge judiciaire.

Les référés liberté (Loi du 30 juin 2000 art L 521-2 du Code de Justice Administrative : « Saisi d'une demande en ce sens [C'est-à-dire « Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation », article 521-1 CJA ] justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. »

Le juge Administratif a reconnu le droit de propriété comme une liberté fondamentale.

Nota Bene : les notions de liberté fondamentales sont différentes entre les jurisprudences administrative et Constitutionnelle : le Conseil d'Etat adopte une approche pragmatique des libertés fondamentales. Cette approche est autonome de la jurisprudence du Conseil

Constitutionnel. Cf : Ordonnance du 31 Mai 2001 Hyeres les Palmiers : le droit de propriété a été reconnu et protégé comme une liberté fondamentale, dans le cadre d'un référé liberté.

« 54-03 a) Le libre accès des riverains à la voie publique constitue un accessoire du droit de propriété, lequel a le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.

54-03 b) La suppression par une commune, à l'occasion de travaux de réfection d'une chaussée et de trottoirs, de l'accès à des locaux édifiés sur la base de permis de construire prévoyant leur usage comme garages ou entrepôts, et ayant d'ailleurs été utilisés à cette fin jusqu'en 1990, constitue une atteinte grave et manifestement illégale à cette liberté. »

Cf : manuel de Laurence Lequoc sur les libertés fondamentales et le tableau des libertés fondamentales protégées par le référé liberté.

## **B / Les garanties du droit de propriété en droit européen :**

Contrôle des limitations du droit au respect des biens, visé à l'art 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole additionnel à la CEDH.

Ce texte institue une protection plus efficace que la protection interne :

La CEDH a condamné des législations internes trop défavorables au droit de propriété

Contrairement à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel qui n'admet que des indemnisations totales, la CEDH admet aussi une indemnité seulement partielle.

### **§ 1 Les garanties contre les Privations du droit de propriété**

Notion de privation de propriété : il s'agit d'une déposssession définitive et complète qui peut résulter d'une nationalisation, d'une confiscation ou d'une expropriation.

En outre, la CEDH prend en considération l'apparence et non pas seulement la réalité.

Les Etats peuvent priver un individu de sa propriété dans certains cas :

- l'expropriation de fait (sans aucune procédure) sera prise en compte : **CEDH Sporrong et Lönnroth c Suède 1986**

Jurisprudence de principe qui commente l'art 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole.

Certaines dépossessions pourtant définitives ne sont pas soumises au texte :

Les liquidations successorales, partages patrimoniaux, saisies ventes en procédures d'exécution

Les textes : l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole prévoit que la privation de propriété doit se faire dans le respect des procédures prévues par la loi nationale (« loi nationale » voulant dire jurisprudence et textes).

A propos du droit de préemption de l'administration fiscale : **Hentrich c France 1994**, la CEDH a jugé que la requérante était une victime au regard de la procédure de préemption car elle avait eu une charge spéciale à supporter sans pouvoir la contester utilement. Il y avait rupture de l'équilibre entre le droit de propriété et les exigences de l'intérêt général (la décision entraîna la réforme des garanties en matière de procédure de préemption).

La CEDH contrôle classiquement si la privation est justifiée par une cause d'utilité publique.

Là encore, l'appréciation des Etats n'est pas soumise à un contrôle fort.

Les Etats ayant dans ce domaine une marge d'appréciation importante : on admet toute politique légitime d'ordre social ou autre James et autres c Royaume-Uni 12 février 1986.

46. Grâce à une connaissance directe de leur société et de ses besoins, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour déterminer ce qui est "d'utilité publique". Dans le système de protection créé par la Convention, il leur échoit par conséquent de se prononcer les premières tant sur l'existence d'un problème d'intérêt public justifiant des privations de propriété que sur les mesures à prendre pour le résoudre (...). Dès lors, elles jouissent ici d'une certaine marge d'appréciation, comme en d'autres domaines auxquelles s'étendent les garanties de la Convention.

Obligation d'indemniser le propriétaire, qui se voit reconnaître un droit au versement d'une indemnisation.

Cette règle est un principe général : James et autres (par exemple).

54. La première question consiste à savoir si l'existence et le montant d'un dédommagement entrent en ligne de compte au regard de la deuxième phrase de l'article 1 (P1-1), silencieux en la matière. D'après la Commission, avec laquelle Gouvernement et requérant marquent leur accord, **l'article 1 (P1-1) exige implicitement, en règle générale, le versement d'une compensation** pour exproprier quiconque relève de la juridiction d'un États contractant.

La Cour constate avec la Commission que, dans les systèmes juridiques respectifs des États contractants, une privation de propriété pour cause d'utilité publique ne se justifie pas sans le paiement d'une indemnité, *sous réserve de circonstances exceptionnelles* étrangères au présent litige. De son côté, en l'absence d'un principe analogue l'article 1 (P1-1) n'assurerait qu'une protection largement illusoire et inefficace du droit de propriété. Pour apprécier si la législation contestée ménage un juste équilibre entre les divers intérêts en cause et, entre autres, si elle n'impose pas aux requérants une charge démesurée (arrêt Sporrong et Lönnroth), il faut à l'évidence avoir égard aux conditions de dédommagement.

Celle ci doit être intervenue rapidement : en cas de délai non raisonnable condamnation de l'Etat : Zubami c Italie 1996

La somme proposée doit être raisonnable : tout dépend de l'espèce sans qu'il y ai de critères précis (cf James et autres par exemple)

Quant au niveau de l'indemnisation, la Cour se range également à l'avis de la Commission: sans le versement d'une **somme raisonnablement en rapport avec la valeur du bien**, une privation de propriété constituerait d'ordinaire une atteinte excessive qui ne saurait se justifier sur le terrain de l'article 1 (P1-1). Ce dernier ne garantit pourtant pas dans tous les cas le droit à une compensation intégrale. Des objectifs légitimes "d'utilité publique", tels qu'en poursuivent des mesures de réforme économique ou de justice sociale, peuvent militer pour un remboursement inférieur à la pleine valeur marchande. En outre, le contrôle de la Cour se borne à rechercher si les modalités choisies excèdent la large marge d'appréciation dont l'États jouit en la matière

- **CEDH 2006 Mautas c France** : absence de violation de l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole, bien que l'indemnisation ai été fixée selon des critères flous, parce que *rien ne permettait d'affirmer que le montant de l'indemnité n'était pas en rapport avec la valeur du bien*.

La CEDH contrôle aussi l'absence de dénaturation du droit de propriété : les ingérences ne doivent pas être disproportionnées.

Même en l'absence de privation du droit de propriété il pourra y avoir atteinte à la propriété : **CEDH 26 avril 2006 Marchard c France** (procédure de remembrement particulièrement longue retenue comme constituant une atteinte au droit de propriété dans sa substance [même si on n'était pas dans une procédure d'expropriation]).

## § 2 Les garanties contre les restrictions de propriété

3<sup>ème</sup> alinéa de l'art 1<sup>er</sup> : précise que les Etats peuvent réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général, pour assurer le paiement de l'impôt ou toute autre contribution des Etats parties.

Il faut qu'il y ai une base légale suffisante pour réglementer le droit de propriété.

On doit la distinguer d'une vraie dépossession : s'il n'y a pas de privation du droit de propriété on est dans le cadre d'une restriction et donc d'une réglementation

La différence est assez ténue : l'interdiction faite à un propriétaire d'habiter sa maison est une simple restriction de Propriété 1986 Jinnow.

Conditions :

L'intérêt public : c'est le cas des sanctions pénales (considérations de l'ordre public) par la confiscation des biens des délinquants.

Contrôle progressif de la proportionnalité : inexistant au départ (simplement appliqué aux privations de propriété) puis, avec l'arrêt **Chassagnou c France 1999** la protection s'étend aux simples restrictions de propriété.

Les restrictions justifiées par le paiement de l'impôt, autres contributions ou amendes : dans ce domaine il n'y a pas de contrôle de proportionnalité.

La marge d'appréciation des Etats est donc large, sauf en ce qui concerne mesures « dépourvues de toute base légale raisonnable ».

**12 juin 2008 (CJCE, 12 juin 2008, aff. C- 533/06, O2 Holdings Ltd c/ Hutchison 3G UK Ltd**